

Institutsgarantie des Asyls auf einem Bierdeckel?

Klaus Ferdinand Gärditz

2018-11-22T22:43:31

Alle Jahre wieder flammt die Diskussion auf, ob das Grundrecht auf Asyl (Art. 16a Abs. 1 GG) von einem subjektiven Recht in eine objektive Gewährleistung umgestaltet werden soll. Zuletzt hat Friedrich Merz im Zuge seiner Bewerbungskampagne auf den CDU-Vorsitz eine Entsubjektivierung des Asylgrundrechts zur Diskussion gestellt. Der Vorschlag stellt nicht nur eine lange Traditionslinie der rechtsstaatlichen Subjektivierung im Migrationsrecht in Frage, sondern geht auch an dem bestehenden Asyl- und Flüchtlingsrecht sowie seinen realen Herausforderungen offenkundig vorbei.

Ein subjektives Recht auf Asyl stellte 1949 eine Innovation dar, die zuvor in anderen Verfassungen unbekannt war. Auch der (vom Parlamentarischen Rat nur in grundsätzlich abweichenden Vorentwürfen wahrgenommene) Art. 14 der (völkerrechtlich nicht unmittelbar verbindlichen) Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948 enthielt kein Grundrecht auf Asyl im modernen Sinne: „Jeder hat das Recht, in anderen Ländern vor Verfolgung Asyl zu suchen und zu genießen“. Staaten müssen also lediglich die Gewährung und Inanspruchnahme von Asyl durch andere Staaten dulden. Namentlich ist die Asylgewährung keine unzulässige Einmischung in innere Angelegenheiten desjenigen Staates, dessen Staatsangehörigkeit die asylsuchende Person hat. Kein Staat ist indes hiernach auch zur Gewährung von Asyl verpflichtet.

Es nimmt daher nicht wunder, dass im Parlamentarischen Rat die Schaffung, die konkrete Ausgestaltung und die Begrenzung des deutschen Asylgrundrechts jeweils von grundsätzlichen Kontroversen begleitet waren. Dass aber – wenn überhaupt – jedenfalls ein Recht auf Asyl – und nicht lediglich eine objektive Gewährleistung – geschaffen werden sollte, stand damals soweit ersichtlich nicht in Frage. Die Bedürfnislage war eine andere: 1949 war Deutschland – in Trümmern, bereits geteilt sowie tief verstrickt in barbarische Menschheitsverbrechen, ein Pariastaat – als Einwanderungsland noch denkbar unattraktiv, als schützender Hafen im Wesentlichen nur für Ausländerinnen und Ausländer relevant, die vor politischer Verfolgung im sich formierenden Ostblock flohen. Konkrete Vorstellungen über einen präzisen Regelungsgehalt, die praktische Bedeutung und die mittelbaren Folgen des Grundrechts waren im Parlamentarischen Rat kaum vorhanden. In das alte Asylgrundrecht (Art. 16 Abs. 2 Satz 2 GG alte Fassung) sind wir gestolpert. Konturen hat die Garantie erst dadurch erlangt, dass die Rechtsprechung sie kongruent zur (wiederum erst nachverfassungsrechtlich ratifizierten) Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 (GFK) ausgelegt hat.

Seitdem Asyl faktisch zu einem Einwanderungstitel für eine zunehmend größere Zahl von Menschen mutiert ist, wofür es jedenfalls historisch nicht konzipiert war, gibt es die Forderung, das Individualgrundrecht in eine objektive Gewährleistung

umzuwandeln, die dann nur noch nach Maßgabe des einfachen Gesetzes zu erfüllen wäre. Etwa eine Bundesratsinitiative des Freistaats Bayern aus dem Jahr 1990 wollte das Grundrecht auf eine institutionelle Garantie reduzieren, unter Gesetzesvorbehalt stellen und zugleich den Rechtsschutz unter Abweichung von Art. 19 Abs. 4 GG einschränken (BR-Drs. 175/90). Durchsetzen konnten sich diese Forderungen nicht. Stattdessen wurde im Zuge des so genannten Asylkompromisses von 1992/93 unser heutiger Art. 16a GG geschaffen, der zwar einerseits an einem subjektiven Asylanspruch festhält, diesen aber andererseits weitreichenden tatbestandlichen Einschränkungen unterwirft und den – für die Asylwirklichkeit kardinalen – einstweiligen Rechtsschutz begrenzt.

Im Mittelpunkt der Neu-Konzeptualisierung des Asylgrundrechts stand die Regelung über sichere Drittstaaten. Auf das Asylgrundrecht kann sich nämlich nach Art. 16a Abs. 2 Satz 1 GG nicht berufen, wer aus einem Mitgliedstaat der EU (damals EG, der Wortlaut wurde nicht angepasst) oder aus einem anderen Drittstaat einreist, in dem die Anwendung der GFK und der EMRK sichergestellt ist. Die Staaten außerhalb der EU, auf die diese Voraussetzungen zutreffen, werden durch Gesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, bestimmt (Art. 16a Abs. 2 Satz 2 GG). Insoweit ist dann bereits der Schutzbereich des Asylgrundrechts nicht eröffnet. Wer auf dem Landweg einreist, hat daher also nach geltendem Verfassungsrecht – gleich wie man dies rechtspolitisch bewertet – keinen Anspruch auf Asyl.

Da die Bundesrepublik Deutschland geografisch ausschließlich von sicheren Drittstaaten umgeben ist, gilt das Asylgrundrecht nur noch für solche Fälle, in denen die Einreise auf dem See- oder dem Luftweg ohne Zwischenstopp in einem sicheren Drittstaat erfolgt. Bis vor Helgoland sind Boat People bekanntlich bislang nicht gelangt; zu Seeleuten und blinden Passagieren, die über einen deutschen Hochseehafen einreisen und Asyl beantragen, sind Zahlen nicht veröffentlicht. Im Wesentlichen geht es um Einreisen auf dem Luftweg, die aber schon durch das luftverkehrsrechtliche Verbot, Drittstaatsangehörige ohne Visum ins Bundesgebiet zu befördern (§ 63 Abs. 1 AufenthG), erheblich erschwert werden. „Humanitäre“ Visa, um zum Zwecke der Asylantragstellung legal einzureisen, werden nämlich grundsätzlich nicht erteilt. Für die Binnenmigration innerhalb der EU im Zuge der „Flüchtlingskrise“ seit Herbst 2015 spielte daher das deutsche Asylgrundrecht rechtlich keine Rolle. Seine häufige Beschwörung beruht entweder auf Unkenntnis der Rechtslage oder dient schlicht der politischen Rhetorik.

Hinzu kommt, dass das Asylgrundrecht des Art. 16a GG längst von vorrangigem Unionsrecht überlagert und verdrängt wird. Die ursprünglich aus dem Jahr 2004 stammende EU-Qualifikationsrichtlinie 2011/95/EU legt die Voraussetzungen einer Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft im Sinne der GFK und einer Gewährung von subsidiärem Schutz fest, der für Personen gilt, die zwar keine Flüchtlinge sind, sich aber bei der Rückkehr in ihr Herkunftsland schwerwiegender Gefahren ausgesetzt sähen. Die Richtlinie schließt zwar nationalen Schutz außerhalb des internationalen Flüchtlingsschutzes nicht generell aus. Der EuGH hat aber die ergänzenden Regelungsräume weitgehend verengt: „Diese andere Form des Schutzes, zu deren Gewährung die Mitgliedstaaten befugt sind, darf [...] nicht [...] mit der Rechtsstellung des Flüchtlings im Sinne der Richtlinie verwechselbar

sein“ (EuGH, Urteil vom 9. November 2010 – C-57/09, C-101/09, Deutschland/ B, Slg. 2010 I-10979 Rn. 119). Angesichts der funktionellen Verwandtschaft des deutschen Asylgrundrechts mit dem internationalen Flüchtlingsschutz, in dessen Lichte das Grundgesetz über Jahrzehnte nachmodelliert worden war, ist daher grundsätzlich eine weitergehende nationale Asylgewährleistung unzulässig, sofern Flüchtlingsschutz nach Maßgabe der EU-Qualifikationsrichtlinie ausgeschlossen ist (BVerwGE 139, 272, 294 f.; 140, 114, 124 ff.). Spätestens dieser Europäisierungsschub hat dem deutschen Asylgrundrecht jedweden Eigenstand genommen. Es ist faktisch nicht mehr als eine nationale Parallelgewährleistung, die nur dann ergänzend eingreifen darf, wenn nach Unionsrecht ohnehin Flüchtlingsschutz zu gewährleisten wäre.

Unsere alte Drittstaatenregelung (Art. 16a Abs. 2 GG) hat zwar Pate für das europäische Zuständigkeitssystem der Dublin-Verordnungen gestanden. Art. 13 Abs. 1 Verordnung (EU) 604/2013 (Dublin-III-VO) begründet nämlich eine primäre Zuständigkeit desjenigen Staates für die Flüchtlingsanerkennung, dessen Außengrenze die schutzsuchende Person erstmals illegal überschritten hat. Auch diese Regelung verdrängt also den Flüchtlingsschutz – letztlich unter weitgehender Ausblendung des primärrechtlichen Solidaritätsprinzips der Mitgliedstaaten untereinander (Art. 80 AEUV) – an die Peripherie. Allerdings kennt die Dublin-III-VO zahlreiche Ausnahmen und fristgebundene Übergänge der Zuständigkeit, die die primäre Zuständigkeitsverteilung flächendeckend perforieren. Ist hiernach eine Zuständigkeit der Bundesrepublik Deutschland begründet, muss ggf. auch Flüchtlingsschutz nach Maßgabe der EU-Qualifikationsrichtlinie gewährt werden, ohne dass es auf die Modalitäten und Grenzen des deutschen Asylgrundrechts ankäme.

Nun mag man immerhin rechtspolitisch erwägen, inwiefern es eine Entsubjektivierung des Asylgrundrechts zumindest erlauben würde, den Rechtsschutz der Schutzsuchenden einzuschränken, dessen Effektivität (mit durchaus weitreichenden Folgen) Art. 19 Abs. 4 GG akzessorisch zu subjektiven Rechten gewährleistet. Auch hier zieht jedoch das Unionsrecht enge Grenzen. Ob das europäische Asylgrundrecht, das in Art. 18 EU-Grundrechtecharta verbürgt ist und inhaltlich wiederum auf die GFK verweist, ein Individualrecht auf Asyl oder lediglich eine objektive Gewährleistung enthält, ist zwar bis heute umstritten geblieben. Auch die EU-Qualifikationsrichtlinie lässt die Subjektivierungsfrage offen, setzt sie doch innereuropäisch die GFK um, die wiederum als „klassischer“ völkerrechtlicher Vertrag lediglich zwischenstaatliche Verpflichtungen begründet. Die EU-Qualifikationsrichtlinie wird allerdings flankiert von der EU-Verfahrensrichtlinie 2013/32/EU. Letztere regelt unter anderem, wie die materiellen Bestimmungen der EU-Qualifikationsrichtlinie prozedural durchgesetzt werden. Die EU-Verfahrensrichtlinie stellt insoweit unmissverständlich klar, dass Schutzsuchenden, die tatsächlich Flüchtlinge oder subsidiär Schutzberechtigte sind, ein „Anspruch“ auf internationalen bzw. subsidiären Schutz (sprich: ein subjektives Recht auf Anerkennung eines Schutzstatus) zusteht (Art. 2 lit. h, 10 Abs. 2, 31 Abs. 8 lit. a, lit. e, 33 Abs. 2 lit. d, 36 Abs. 1, 40 Abs. 2, 46 Abs. 2 EU-Verfahrensrichtlinie). Besteht aber ein Anspruch, garantiert auch Art. 47 der EU-Grundrechtecharta wiederum effektiven Individualrechtsschutz, der zwar in einzelnen Verästelungen

hinter den Gewährleistungen des Art. 19 Abs. 4 GG zurückbleiben mag, letztlich aber auf der gleichen Basisstruktur beruht.

Insgesamt kommt daher dem deutschen Asylgrundrecht des Art. 16a GG für die Asylgewährung nur noch eine marginale Bedeutung zu. Die Fallzahlen sind zu vernachlässigen. Auf dem Höhepunkt der „Flüchtlingskrise“ im Jahr 2016 betrafen lediglich ca. 2100 der vom BAMF entschiedenen knapp 700.000 Fälle das deutsche Asylgrundrecht. Das sind etwa 0,3 Prozent der Antragstellenden, die aber ohnehin unter gleichen Voraussetzungen Flüchtlingsschutz nach Maßgabe der im Asylgesetz umgesetzten EU-Qualifikationsrichtlinie erhalten hätten. Wie auch immer man die deutsche Flüchtlingspolitik seit dem Herbst 2015 rechtlich, moralisch und sicherheits- wie migrationspolitisch bewerten mag: Selbst bei einer vollständigen Streichung des deutschen Asylgrundrechts wäre wohl kein einziger Fall anders entschieden worden. Dass schließt eine symbolische Bedeutung des Grundrechts (oder seiner Streichung) selbstverständlich nicht aus, jedoch darf diese nicht mit falschen Erwartungen beladen werden, die rechtlich nicht einlösbar sind.

Wer daher im Kontext einer (selbstverständlich legitimen) Debatte über die künftige politische Ausrichtung der Flüchtlingspolitik und die politischen Leistungsgrenzen des Asylsystems eine Änderung des Asylgrundrechts ins Spiel bringt, ist entweder unehrlich oder offenbart seine eigene Ahnungslosigkeit. Das komplexe Asylrecht passt eben nicht auf einen Bierdeckel.

